

**HIRARKHISITAS KEDUDUKAN PERATURAN MENTERI DENGAN PERATURAN
DAERAH DALAM SISTEM PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN
DI TINJAU DARI UNDANG-UNDANG NOMOR 12 TAHUN 2011**

**TESANO. SH.
NPM: A21211006**

Pembimbing I : Prof. Dr.H. Kamarullah, SH.MHum
Pembimbing II : Mawardi, SH. MHum

ABSTRACT

This thesis focuses hirarkhisitas Position Regulation With Local Regulation System In Legislation In Review of Law No. 12 of 2011. From the study authors using normative legal research conclusion: that 1). that the position of ministerial regulations have a higher degree of regulatory regions, because the position of the ministry as an auxiliary body president who runs a general policy lines that have been determined and the scope of the enforceability of a national ministerial regulation as well as the substance that is regulated in a ministerial regulation is a translation directly from the enactment laws, rules and regulations president. 2). that the ministerial decree is a statutory laws and regulations and has levelitas higher than local regulations, so as to enter the ministerial decree in the preamble to "remember" in a local regulation is not a mistake that results are not legitimate normative regulation of the area. Suggestions are: 1). To ensure a uniformity in the formation of local regulations, should any local regulations included in the preamble ministerial regulations "remember" .2). it would need to review and revise Law No. 12 Year 2011 on the Establishment of Laws and Regulations to incorporate a ministerial regulation in a hierarchy, so that no longer occur different interpretation and debate between the degree of regulation of the minister with local regulations.

ABSTRAK

Tesis ini menitikberatkan hirarkhisitas Kedudukan Peraturan Menteri Dengan Peraturan Daerah Dalam Sistem Peraturan Perundang-undangan Di Tinjau Dari Undang Undang Nomor 12 Tahun 2011. Dari penelitian penulis dengan menggunakan metode penelitian hukum normatif diperoleh kesimpulan : bahwa 1). bahwa kedudukan peraturan menteri mempunyai derajat yang lebih tinggi dari peraturan daerah, karena kedudukan lembaga kementerian sebagai pembantu presiden yang menjalankan garis kebijakan umum yang telah ditentukan dan ruanglingkup keberlakuan peraturan menteri berskala nasional serta materi muatan yang diatur dalam peraturan menteri merupakan penjabaran secara langsung dari undang-undang, peraturan presiden dan peraturan pemerintah. 2). bahwa peraturan menteri merupakan suatu peraturan perundangan-undangan dan mempunyai levelitas yang tinggi dibandingkan peraturan daerah, sehingga memasukkan peraturan menteri di dalam konsiderans “mengingat” dalam suatu peraturan daerah bukanlah suatu kesalahan normative yang berakibat tidak sahnya peraturan daerah tersebut. Saran-sarannya adalah : 1). Agar terjadi keseragaman dalam pembentukan peraturan daerah, sudah seharusnya setiap peraturan daerah mencantumkan peraturan menteri dalam konsiderans “mengingat”.2). perlu kiranya mengkaji ulang dan merevisi UU NO 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan untuk memasukkan peraturan menteri dalam suatu hirarkhi, agar tidak lagi terjadi tafsir yang berbeda serta perdebatan antara derajat peraturan menteri dengan peraturan daerah.

A. Latar belakang Penelitian

Semenjak tahun 1966 sampai dengan sekarang telah tercatat sebanyak 4 (empat) kali terjadi perubahan terhadap hirarkhi peraturan perundang-undangan yang berlaku. **Pertama;** diatur dengan TAP MPRS XX/MPRS/1966. **Kedua;** diatur dengan TAP MPR Nomor III/MPR/2000. **Ketiga;** diatur dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004. **Keempat.** diatur dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011.

Pada TAP MPRS XX/MPRS/1966 susunan hirarkhi peraturan perundang-undangan adalah sebagai berikut:

1. UUD
2. TAP MPR
3. UU/PERPU
4. Peraturan Pemerintah
5. Keputusan Presiden
6. Peraturan Pelaksana Lainnya.

Pada TAP MPR NO III/MPR/1966 susunan hirarkhi peraturan perundang-undangan adalah sebagai berikut:

1. UUD
2. TAP MPR
3. UU
4. PERPU
5. Peraturan Pemerintah
6. Kepres
7. Peraturan Daerah.

Pada Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 susunan hirarkhi peraturan perundang-undangan adalah sebagai berikut:

1. UUD
2. UU/PERPU
3. Peraturan Pemerintah
4. Peraturan Presiden
5. Peraturan Daerah.

Pada Undang Undang Nomor 12 Tahun 2011 yang sekarang berlaku, susunan hirarkhi peraturan perundang-undangan adalah sebagai berikut:

1. UUD
2. TAP MPR
3. UU/PERPU
4. Peraturan Pemerintah
5. Peraturan Presiden
6. Peraturan Daerah Provinsi
7. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Melihat hirarkhi peraturan perundang-undangan diatas, jelas terlihat adanya kegamangan dan inskonsistensi baik di lembaga MPR maupun DPR serta Pemerintah dalam menempatkan suatu bentuk dan jenis peraturan dengan peraturan lainnya. Nomor urut menjadi faktor penentu karena tidak bersifat alternatif melainkan afirmatif yang terkait secara langsung dengan levelitas suatu produk hukum peraturan perundang-undangan. Artinya nomor 1 merupakan peraturan undang-undangan yang tertinggi begitu seterusnya atau dalam bahasa yang sederhana dapat dikatakan peraturan perundangan yang tinggi menjadi sumber bagi lahirnya peraturan perundangan dibawahnya, dan peraturan perundangan dibawah merupakan penjabaran dari peraturan yang lebih tinggi. Oleh karena itu, antara satu peraturan dengan peraturan lainnya tidak boleh bertentangan akan tetapi harus bersinergisitas.

Meskipun di dalam hirarkhi peraturan perundang-undangan sebagaimana dimaksud dalam pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan hanya mencantumkan 7 bentuk dan jenis peraturan perundang-undangan, akan tetapi masih banyak produk hukum (dilihat dari bentuk dan jenisnya) yang diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum yang mengikat. Hal ini diatur dalam pasal 8 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 disebutkan bahwa “

- (1) Jenis peraturan perundangan selain sebagaimana dimaksud dalam pasal 7 ayat (1) mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, Badan, Lembaga atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan undangundang atau pemerintah atas perintah undang-undang, DPRD Provinsi, Gubernur, DPRD Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala desa atau setingkat.**
- (2) Peraturan perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintah oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan.**

Salah satu bentuk produk hukum yang dibentuk atas perintah peraturan perundang-undangan atau dibentuk berdasarkan kewenangan adalah Peraturan Menteri. Peraturan Menteri menurut Penjelasan Undang Undang Nomor 12 Tahun 2011 diartikan sebagai peraturan yang ditetapkan oleh menteri berdasarkan materi muatan dalam rangka penyelenggaraan urusan tertentu dalam pemerintahan. Oleh karena itu, Peraturan Menteri menjadi menjadi entitas sistem hukum bidang perundang-undangan dan merupakan bagian

terpenting dalam mengatur tata laksana pemerintahan agar dapat terlaksana sesuai dengan fungsi kementerian itu sendiri.

Persoalan muncul, ketika Peraturan Menteri dihadapkan pada Peraturan Daerah baik Provinsi maupun kabupaten/kota. Di dalam hirarkhi peraturan perundang-undangan tidak disebutkan dan tidak dimasukan Peraturan Menteri ke dalam hirarkhi peraturan perundang-undangan, sehingga jika dilihat dari sudut daya laku dan kekuatan mengikat menjadi suatu hal yang dilematis, apakah kedudukan Peraturan Menteri lebih tinggi derajatnya dari Peraturan Daerah atau Peraturan Daerah lebih tinggi derajatnya dari Peraturan Menteri.

Jika dilihat dari sudut kelembagaan tentu posisi kementerian sebagai pembantu Presiden mempunyai kedudukan yang lebih tinggi dibandingkan dengan Pemerintahan Daerah, akan tetapi jika dilihat dari sudut kewilayahan, maka posisi Pemerintahan Daerah merupakan Daerah Otonom yang berhak dan mempunyai wewenang untuk mengatur rumah tangganya sendiri melalui suatu Peraturan Daerah. Produk hukum yang dilahirkan dari kementerian berupa Peraturan Menteri seringsekali menjadi perdebatan, baik dalam tataran hukum maupun praksis. Pada tataran hukum, terjadi perdebatan karena tidak ada satupun norma hukum yang jelas yang mengatur kedudukan Peraturan Menteri, sedangkan pada tataran praksis perdebatan muncul ketika pembuatan draf Rancangan Peraturan Daerah, karena hampir setiap Peraturan Daerah tidak pernah memasukkan Peraturan Menteri sebagai konsideran “mengingat” sebagai suatu dasar hukum.

Dari uraian-uraian di atas, membuat penulis tertarik untuk melakukan penelitian dalam bentuk tesis dengan judul “HIRARKHISITAS KEDUDUKAN PERATURAN MENTERI DENGAN PERATURAN DAERAH DALAM SISTEM PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN DI TINJAU DARI UNDANG-UNDANG NOMOR 12 TAHUN 2011”.

B. Rumusan Masalah Penelitian

Dari uraian pada latar belakang penelitian di atas, maka dirumuskan masalah penelitian sebagai berikut:

1. Bagaimana kedudukan dan derajat hukum serta kekuatan mengikat dari Peraturan Menteri jika dikaitkan dengan kedudukan Peraturan Daerah dalam sistem peraturan perundang-undangan di tinjau dari Undang Undang Nomor 12 Tahun 2011.
2. Apakah secara yuridis akan berakibat hukum jika Peraturan Menteri dimasukkan dalam konsiderans “mengingat” dalam rangka pembentukan Peraturan daerah.

PEMBAHASAN

A. kedudukan dan kekuatan mengikat dari Peraturan Menteri jika dikaitkan dengan kedudukan Peraturan Daerah dalam sistem peraturan perundang-undangan.

Pasal 4 UUD 1945 menegaskan bahwa Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar. Dalam menjalankan kekuasaan pemerintahan, Presiden dibantu oleh menteri-menteri negara diangkat dan diberhentikan oleh Presiden.¹ Menteri-menteri negara tersebut merupakan pembantu presiden dan membidangi urusan tertentu dalam pemerintahan.² Ketentuan mengenai kementerian negara ditempatkan tersendiri dalam Bab V UUD 1945 perubahan.

Menurut Jimly Asshiddiqie alasan mengenai disusunnya ketentuan tentang Kementerian Negara dalam Bab V yang terpisah dari Bab II tentang kekuasaan pemerintahan negara, pada pokoknya disebabkan oleh karena kedudukan menteri-menteri negara itu dianggap sangat penting dalam sistem ketatanegaraan menurut UUD 1945 perubahan.³ Masih menurut Jimly Asshiddiqie terkait pentingnya peran menteri dapat diuraikan sebagai berikut:

‘Kepala eksekutif yang sebenarnya adalah menteri yang bertanggung jawab kepada Presiden. Oleh sebab itu dalam penjelasan Undang-Undang Dasar 1945 sebelum perubahan dinyatakan bahwa menteri itu bukanlah pejabat yang biasa. Kedudukannya sangat tinggi sebagai pemimpin eksekutif sehari-hari. Artinya,

¹Pasal 17 ayat (2) UUD 1945 Perubahan

²Pasal 17 ayat (1) dan ayat (3) UUD 1945 Perubahan

³Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, op.cit., hlm.174

para menteri itulah pada pokoknya yang merupakan pimpinan kementerian dalam arti yang sebenarnya di bidang tugasnya masing-masing.⁴

Pentingnya mengenai kedudukan menteri dalam kekuasaan pemerintahan dapat merujuk pada pendapat Maria Farida Indrati S mengenai kedudukan menteri berdasarkan rumusan dalam Pasal 17 UUD 1945 perubahan yang dapat disimpulkan sebagai berikut....bahwa menteri-menteri Negara bukanlah pegawai tinggi biasa, meskipun kedudukan menteri itu bergantung pada Presiden. Selain itu, berdasarkan pasal 17 ayat (3) UUD 1945 perubahan, sebenarnya menteri-menterilah yang terutama menjalankan kekuasaan pemerintahan (*pouvoir executive*) di bidangnya.⁵

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008 tentang Kementerian Negara disebutkan bahwa setiap Menteri membidangi urusan tertentu dalam pemerintahan.⁶ Urusan tertentu yang dimaksud terdiri atas:

- a. Urusan pemerintahan yang nomenklatur kementeriannya secara tegas disebutkan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. urusan pemerintahan yang ruang lingkupnya disebutkan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; dan
- c. urusan pemerintahan dalam rangka penajaman, koordinasi, dan sinkronisasi program pemerintah.⁷

Mengingat pentingnya kedudukan menteri dalam menjalankan kekuasaan pemerintahan dan sebagai upaya melaksanakan urusan pemerintahan yang dibidangnya maka menteri diberikan kewenangan untuk membentuk perundang-undangan. Seperti pendapat Rosjidi Ranggawidjaja yang menyatakan.

⁴Ibid.hlm.175

⁵Maria Farida Indrati S, *Ilmu Perundang-Undangan, Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, op.cit., hlm.155

⁶Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008 Tentang Kementerian Negara, LNRI Tahun 2008 Nomor 166, TLN Nomor 4916

⁷Ibid. Pasal 4 ayat (2)

Mengenai kewenangan menteri dalam pembentukan peraturan perUndang-Undangan pada dasarnya ada dua jenis peraturan perundang-undangan yang dapat ditetapkan oleh menteri, yaitu peraturan menteri dan keputusan menteri. Oleh karena menteri adalah pembantu presiden. Maka para menteri menjalankan kewenangan pemerintahan di bidangnya masing-masing berdasarkan delegasian wewenang (derivatif) dari Presiden. Keputusan presiden tentang pokok-pokok organisasi departemen, misalnya merupakan turunan kewenangan dari Presiden. Keputusan presiden tentang Pokok-Pokok Organisasi Departemen, misalnya merupakan turunan Presiden kepada Menteri-menteri. Untuk materi tertentu, kewenangan tersebut dapat juga diberikan melalui atribusi atau delegasi dari Undang-Undang atau Peraturan Pemerintah. Walaupun dibedakan antara Peraturan Menteri dengan Keputusan menteri (yang berisi pengaturan). Pada kenyataannya tidak jelas materi apa yang harus diatur dengan Peraturan Menteri. Yang pasti bahwa keduanya merupakan peraturan pelaksanaan dari peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.⁸

Dalam UUD 1945 Perubahan maupun dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008 tidak disebutkan secara jelas mengenai kewenangan menteri dalam membentuk perundang-undangan. Perundang-undangan yang menyebut mengenai jenis perundang-undangan yang dapat dibentuk oleh menteri adalah penjelasan Pasal 8 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 yang menyatakan Peraturan Menteri” adalah peraturan yang ditetapkan oleh menteri berdasarkan materi muatan dalam rangka penyelenggaraan urusan tertentu dalam pemerintahan dan penyelenggaraan urusan tertentu pemerintahan sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.

Dari ketentuan ini dapat dijelaskan bahwa peraturan menteri lahir karena urusan tertentu dalam pemerintahan yakni urusan –urusan yang telah menjadi urusan kementerian itu sendiri dan urusan yang telah ditetapkan oleh peraturan perundang-undangan baik undang-undang, peraturan pemerintah maupun peraturan presiden. Meskipun demikian tidak semua kementerian mempunyai kewenangan untuk membentuk peraturan menteri, hanya menteri-menteri yang memimpin suatu lembaga saja yang berhak untuk mengeluarkan peraturan menteri, tidak seperti halnya menteri koordinator karena sifatnya hanya kordinasi saja antar

⁸Rosjidi Ranga widjaja, *op.cit*.hlm.80

kementerian. Menurut O.Hood Philips yang pendapatnya dikutip oleh Anna Erliana menyatakan Baik menteri, pemerintah daerah dan badan-badan publik lainnya, hanya sah melaksanakan wewenangnya dalam batas-batas yang diberikan undang-undang kepada mereka. Keputusan yang dibuat mungkin melebihi wewenang dan menjadi ultra vires karena badan administrasi melakukan transaksi dengan persoalan diluar wewenangnya ini disebut substantif ultra vires, atau karena gagal mengikuti prosedur yang ditentukan maka tindakannya disebut prosedural ultra vires.⁹

Selanjutnya di dalam UU No 12 Tahun 2011 secara jelas terlihat posisi atau kedudukan Peraturan Menteri tidak dicantumkan dalam Hirarkhi Peraturan Perundang-undangan, sehingga tidak dapat dipastikan secara normatif posisi peraturan menteri lebih tinggi atau lebih rendah dari peraturan daerah, baik provinsi maupun kabupaten/kota, sedangkan penjenjangan antara peraturan daerah provinsi dengan kabupaten/kota hirarkhinya cukup jelas. Makna hirarkhi itu sendiri tidak lain adalah penjenjangan setiap jenis Peraturan Perundang-undangan yang didasarkan pada asas bahwa Peraturan Perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan PeraturanPerundang-undangan yang lebih tinggi.

Terjadi perdebatan antara Menteri Hukum dan HAM dengan anggota DPR tentang memasukkan peraturan menteri dalam hirarkhi peraturan perundang-undangan.Menteri Hukum dan HAM, Patrialis, terus memperjuangkan masuknya Peraturan menteri ke dalam hierarki selama rapat Pansus berlangsung. Patrialis beralih di bawah rezim UU No 10 Tahun 2004, Peraturan menteri acapkali *dicuekin* daerah karena tak masuk tata urutan peraturan perundang-undangan. Daerah lebih menghormati Perda ketimbang Permen. “Permen seringkali dikalahkan oleh Perda,” ujarnya di Gedung DPR, pekan lalu.Patrialis menilai otonomi daerah sudah keluar dari rel. Contohnya, kasus pembalakan hutan di daerah. Daerah

⁹Anna Erliana, op.cit., hlm.67

berlindung di balik Perda. “Menteri tak bisa langsung menegur kepala daerah,”. Menurut Patrialis, situasi ini sudah sangat berbahaya. Masuknya Peraturan menteri ke dalam hierarki, kata sang Menteri, bertujuan agar Permen mempunyai daya ikat yang sangat kuat. Mau tidak mau, daerah tak lagi bisa lagi berkelit. Arif Wibowo, politisi PDIP Perjuangan, menilai tak tepat bila Perpres dimasukkan ke dalam hierarki peraturan perundang-undangan. Sebab, kata dia, watak Perpres adalah “beleid regel” alias peraturan kebijakan yang mengikat ke dalam “Mengingat wataknnya yang mengikat ke dalam (internal,-red),” Lalu, Arif menggunakan analogi jika Perpres saja dianggap tak layak masuk hierarki, apalagi Permen. “Perpres dan Permen itu tak bisa masuk ke hierarki,” sambungnya.¹⁰

Peraturan Daerah sebagai produk hukum daerah merupakan sesuatu yang *inherent* dengan sistem Otonomi Daerah. Hal ini sebagai konsekuensi dari sistem Otonomi Daerah itu sendiri yang bersendikan kemandirian dan bukan merupakan suatu bentuk kebebasan suatu satuan pemerintahan yang merdeka. Kemandirian itu sendiri mengandung arti bahwa Daerah berhak mengatur dan mengurus urusan rumah tangga pemerintahannya sendiri. Kewenangan mengatur disini mengandung arti bahwa daerah berhak membuat keputusan hukum berupa peraturan perundang-undangan,

keberadaan Peraturan Daerah menjadi sesuatu yang mutlak dalam mengatur urusan rumah tangga daerah, dalam wadah negara kesatuan yang tetap menempatkan hubungan Pusat dan Daerah yang bersifat subordinat dan independen. Peraturan Daerah merupakan keputusan dalam arti luas, sebagai tujuan untuk mengatur hidup bersama, melindungi hak dan kewajiban manusia dalam masyarakat, melindungi lembaga-lembaga sosial dalam masyarakat dan menjaga keselamatan dan tata tertib masyarakat di daerah yang bersangkutan atas dasar keadilan, untuk mencapai keseimbangan dan kesejahteraan umum. Secara

¹⁰Internet, diakses tanggal 25 november 2014

substansial Peraturan Daerah mengatur urusan pemerintahan yang sangat luas, sejalan dengan kehendak undang-undang yang memberikan otonomi yang seluas-luasnya kepada daerah.

Fungsi dari peraturan daerah itu sendiri¹¹ adalah :

- 1) sebagai instrumen kebijakan untuk melaksanakan otonomi daerah dan tugas pembantuan sebagaimana amanat UUD RI Tahun 1945 dan Undang-Undang tentang Pemerintahan Daerah.
- 2) sebagai penampung kekhususan dan keragaman daerah, serta penyalur aspirasi masyarakat di daerah. Namun, pengaturannya tetap dalam kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia yang berlandaskan Pancasila dan UUD 1945.
- 3) sebagai alat pembangunan dalam meningkatkan kesejahteraan daerah.
- 4) sebagai peraturan pelaksanaan dari peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan Perda harus tunduk pada ketentuan hierarki peraturan perundang-undangan.

Kedudukan peraturan daerah sebagaimana yang tercantum dalam UU No 12 Tahun 2011 harus dimaknai sebagai bentuk dari suatu derajat sistem peraturan perundang undangan yang berlaku. Dimana nomor urut satu merupakan derajat yang paling tinggi dari sistem peraturan perundang undangan yang berlaku begitu seterusnya. Dalam konteks Peraturan Daerah baik Provinsi maupun Kabupaten/kota, merupakan derajat yang terendah dari jenis peraturan perundang undangan yang berlaku, dengan demikian setiap peraturan daerah harus mengikuti apa yang telah digariskan oleh aturan yang lebih atas serta tidak boleh bertentangan.

Untuk melihat posisi atau kedudukan yang lebih tinggi antara peraturan menteri dan peraturan daerah , maka setidaknya-didaknya diperlukan sebuah indikator:

Pertama; kedudukan lembaga kementerian dan pemerintahan daerah yakni berdasarkan Pasal 17 UUD 1945 memberikan kewenangan kepada presiden untuk mengangkat para menteri dalam membantu tugas-tugas presiden sehari-hari. Para menteri diberikan tanggungjawab untuk mengurus urusan-urusan pemerintahan dalam bidang-bidang tertentu. Para menteri menjalankan garis kebijakan umum yang telah diambil oleh presiden, sehingga para menteri diposisikan sebagai orang suruhan yang mewakili presiden di dalam

¹¹Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementrian Hukum Dan HAM RI

menjalankan urusan –urusan tertentu pemerintahan. Posisi menteri yang sangat strategis tersebut, menyebabkan kedudukan menteri dalam negara kesatuan yang berkedudukan di pusat lebih tinggi dibandingkan pemerintahan daerah. Kewenangan pemerintahan daerah pada dasarnya merupakan reduksi dari pemerintahan pusat karena adanya desentralisasi.

Menurut Sri Hariningsih¹² setiap menteri sebagai pembantu presiden dalam mengeluarkan kebijakan harus selalu konsisten dan mengacu pada kebijakan umum penyelenggara pemerintah sehingga tidak terjadi pertentangan antara kebijakan menteri yang satu dengan kebijakan menteri yang lain dan walaupun sistem ketatanegaraan mengakui adanya otonomi daerah, namun dalam sistem hukum nasional berarti materi muatan peraturan undang-undangan yang dibuat di tingkat pusat tidak boleh bertentangan dengan materi muatan peraturan perundang-undangan di tingkat daerah. Lebih lanjut dikatakan, bahwa peraturan menteri adalah suatu naskah dinas yang memuat kebijakan pokok suatu instansi, provinsi, kabupaten/kota/kebijakan sebagai penjabaran kebijakan umum presiden dalam menyelenggarakan tugas umum pemerintahan.

Kedua; Ruang lingkup berlakunya peraturan menteri dan peraturan daerah yakni mengingat kedudukan menteri sebagai pembantu presiden yang berkedudukan di pemerintahan pusat, maka daya jangkau atau ruang lingkup peraturan menteri berlaku secara nasional dan tidak ditujukan kepada kepentingan satu daerah. Satu peraturan menteri mengikat semua daerah, artinya daerah mau tidak mau harus mengikuti apa yang telah diatur oleh menteri. Sedangkan peraturan daerah hanya berlaku secara lokal, untuk peraturan daerah provinsi hanya berlaku untuk provinsi yang bersangkutan saja dan tidak menjangkau provinsi-provinsi lainnya, begitu juga terhadap peraturan daerah yang dibentuk oleh kabupaten maupun kota.

¹²Sri hariningsih, makalah, implementasi perangkat peraturan perundang-undangan, 2009

Ketiga: Materi muatan yang diatur peraturan menteri dan peraturan daerah

yakni materi muatan yang diatur dalam peraturan menteri pada hakekatnya merupakan penjabaran dari materi muatan yang diatur dalam undang-undang, peraturan pemerintah, peraturan presiden baik karena adanya atribusi maupun delegasi dari peraturan perundang-undangan tersebut. Kedudukan presiden sebagai lembaga eksekutif tertinggi dalam pemerintahan membuat posisi menteri dalam mengeluarkan peraturan disesuaikan dengan tujuan pemerintahan yang ingin dicapai. Ini artinya peraturan menteri tidak menyimpang dari aturan-aturan dasar peraturan perundang-undangan di tingkat nasional. Sementara itu dilain pihak, peraturan daerah meskipun mempunyai dasar pembentukannya diperintahkan langsung oleh UUD 45 akan tetapi materi muatan yang diatur khusus pada daerah tersebut saja dan tidak boleh bertentangan dengan kepentingan nasional dan materi muatan peraturan daerah bisa saja berbeda antara satu daerah dengan daerah lainnya disesuaikan dengan kebutuhan daerah yang bersangkutan.

Menurut HAS Natabaya materi muatan peraturan menteri adalah:

Pada dasarnya menteri sebagai pejabat negara didirinya melekat tiga kewenangan untuk membuat keputusan, yaitu keputusan, yaitu keputusan yang bersifat penetapan (*beschikking*), misalnya menetapkan pengangkatan pejabat di lingkungan kerjanya. Menteri juga mempunyai kewenangan untuk membuat aturan kebijakan (*beleidsregels*) yang tidak didasarkan kepada suatu peraturan perundang-undangan tetapi didasarkan kepada *freis ermessen* atau kewenangan diskresi (*discretionare bevoegdheid*) asalkan *beleids* tersebut tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang ada dan prinsip-prinsip umum penyelenggaraan pemerintahan yang baik tidak boleh sewenang-wenang, menyalahgunakan kekuasaan, dsb. Kewenangan ketiga adalah membuat peraturan (*regeling*) dengan syarat bahwa kewenangan membuat peraturan yang disebut Permen adalah kewenangan *derevatif/delegatif* yang berasal dari presiden, karena menteri adalah pembantunya presiden. Dengan demikian menteri tetap saja dapat mengeluarkan peraturan yang didasarkan perintah dari PP atau Perpres, bahkan atas perintah dari suatu UU apabila substansi yang didelegasikan dari suatu UU memang tidak layak diatur oleh PP atau Perpres. Misalnya mengenai jenis-jenis narkoba yang diatur dalam UU No.27 tahun 1997 tentang Narkotika cukup diatur dengan Permenkes apabila ada perubahan.¹³

¹³HAS Natabaya. op.cit h1m.177-178

B. Akibat hukum Peraturan Menteri dimasukan dalam konsiderans “mengingat” dalam rangka pembentukan Peraturan daerah.

Ciri-ciri peraturan perundang-undangan dapat dilihat dalam pasal 1 angka 2 ketentuan umum UU NO 12 Tahun 2011 yang menyatakan bahwa Peraturan Perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan.

Jika dirinci maka unsur-unsur suatu peraturan perundang-undangan meliputi :

1. peraturan tertulis
2. mengikat secara umum
3. dibentuk oleh lembaga Negara atau pejabat yang berwenang
4. prosedur tertentu

Unsur Pertama, berupa keputusan atau peraturan tertulis. Menurut Bagir Manan dan Kuntana Magnar peraturan perundang-undangan berbentuk tertulis, karena merupakan keputusan tertulis, maka peraturan perundang undangan sebagai kaidah hukum lazim disebut hukum tertulis (*geschrevenrecht, written law*).¹⁴ Suatu aturan hukum harus dibedakan dengan pengertian norma, menurut Philipus M. Hadjon aturan menunjuk bentuk hukum. “Aturan mengandung makna tertulis, yang kemudian dibandingkan dengan istilah “*rules*” dalam pustaka Inggris yang bisa berarti bentuk tertulis maupun tanpa bentuk (tidak tertulis), sehingga ditemukan istilah “*written rules*” dan “*unwritten rules*”.¹⁵

Unsur kedua, Bersifat mengikat secara umum dan berdaya taku keluar artinya tidak ditujukan kepada seseorang atau individu tertentu, tetapi berlaku bagi siapapun. Pengertian mengikat secara umum artinya peraturan tersebut ditujukan kepada umum dan

¹⁴Bagir Manan dan Kuntana Magnar, Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia, op-cit., hlm. 125

¹⁵Philipus M. Hadjon, “Pokok-Pokok Pikiran tentang Jenjang/Tingkatan Aturan Hukum (tertulis)- The Hierarchy of Written Rules. Surat yang ditujukan ke MPR,tanpa tahun, hlm.3

tidak ditujukan kepada seseorang atau individu tertentu (tidak bersifat individual).¹⁶

Sedangkan berdaya laku keluar dari peraturan perundang-undangan berarti peraturan tersebut ditujukan kepada masyarakat (umum) tidak ditujukan (ke dalam) pembentuknya¹⁷.

Mengenai berlakunya norma Ruiters Sebagaimana dikutip oleh Maria Farida Indrati S berpendapat:

Bahwa di dalam peraturan perundang-undangan terdapat tradisi yang hendak membatasi berlakunya norma hanya bagi mereka yang tidak termasuk dalam organisasi pemerintahan. Norma hanya ditujukan kepada rakyat, baik dalam hubungan sesamanya, maupun antara rakyat dan pemerintah. Norma yang mengatur hubungan antar bagian-bagian organisasi pemerintahan dianggap bukan norma yang sebenarnya, dan hanya dianggap norma organisasi, oleh karena itu, norma hukum dalam peraturan perundang-undangan selalu disebut “berlaku keluar”.¹⁸

Unsur ketiga, dibentuk oleh lembaga atau pejabat yang berwenang, baik di tingkat pusat atau di tingkat daerah yang dibentuk berdasarkan kewenangan perundang-undangan, baik bersifat atribusi maupun bersifat delegasi. Undang-Undang Dasar 1945 Perubahan, Konstitusi Indonesia menyebut lembaga-lembaga yang memiliki kewenangan untuk membentuk peraturan perundang-undangan meliputi:

- a. Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) yang berwenang mengubah dan menetapkan Undang-Undang Dasar.
- b. Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) yang memegang kekuasaan membentuk Undang-Undang dengan persetujuan bersama Presiden.
- c. Presiden yang berhak mengajukan rancangan Undang-Undang kepada DPR, menetapkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang, Peraturan Pemerintah,

¹⁶Rosjidi Ranggawidjaja, *op.cit.* hlm.20

¹⁷Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia RI, *Pengkajian Hukum Tentang Bentuk-bentuk Peraturan Perundang-undangan Kaitannya dengan Penafsiran Otonomi Daerah*, *op.cit.* hlm.5

¹⁸Maria Farida Indrati S, Ilmu Perundang-undangan, Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan, *op.cit.* hlm.36

- d. Pemerintahan Daerah yang berhak menetapkan Peraturan Daerah dan Peraturan Lain.

Melihat pengaturan dalam batang tubuh UUD 1945 perubahan maka dapat disimpulkan bahwa UUD 1945 Perubahan tidak menyinggung sama sekali dan tidak memberikan kewenangan atribusi maupun delegasi kepada menteri untuk membentuk peraturan menteri, akan tetapi bersandar pada UU NO 12 Tahun 2011 menteri mempunyai kewenangan untuk membentuk peraturan menteri karena peraturan menteri itu sendiri diakui keberadaannya.

Unsur keempat, prosedur yaitu peraturan menteri tidak timbul serta merta melainkan didasarkan pada mekanisme atau prosedur-prosedur tertentu sampai pada pemberlakuan peraturan menteri tersebut. Pada dasarnya setiap peraturan perundang-undangan dapat dikenali dengan melihat pada Kerangka (bentuk luar) peraturan perundang-undangan sebagaimana yang dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 yang meliputi:

- A. Judul

- B. Pembukaan

- 1. Frase Dengan Rahmat Tuhan Yang Maha Esa
- 2. Jabatan Pembentuk Peraturan Perundang-undangan
- 3. Konsiderans
- 4. Dasar Hukum
- 5. Diktum

- C. Batang Tubuh

- 1. Ketentuan Umum

2. Materi Pokok yang Diatur
3. Ketentuan Pidana (Jika diperlukan)
4. Ketentuan Peralihan (Jika diperlukan)

D. Penutup

E. Penjelasan (Jika diperlukan)

F. Lampiran (Jika diperlukan)

Dengan dalil-dalil yang dikemukakan diatas jelas kiranya bahwa peraturan menteri merupakan suatu peraturan perundangan-undangan dan mempunyai levelitas yang tinggi dibandingkan peraturan daerah, sehingga memasukkan peraturan menteri di dalam konsiderans “mengingat” dalam suatu peraturan daerah bukanlah suatu kesalahan normative yang berakibat tidak sahnya peraturan daerah tersebut.

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. bahwa kedudukan peraturan menteri mempunyai derajat yang lebih tinggi dari peraturan daerah, karena kedudukan lembaga kementerian sebagai pembantu presiden yang menjalankan garis kebijakan umum yang telah ditentukan dan ruanglingkup keberlakuan peraturan menteri berskala nasional serta materi muatan yang diatur dalam peraturan menteri merupakan penjabaran secara langsung dari undang-undang, peraturan presiden dan peraturan pemerintah.
2. bahwa peraturan menteri merupakan suatu peraturan perundangan-undangan dan mempunyai levelitas yang tinggi dibandingkan peraturan daerah, sehingga memasukkan peraturan menteri di dalam konsiderans “mengingat” dalam suatu peraturan daerah bukanlah suatu kesalahan normative yang berakibat tidak sahnya peraturan daerah tersebut.

B. Saran

1. Agar terjadi keseragaman dalam pembentukan peraturan daerah, sudah seharusnya setiap peraturan daerah mencantumkan peraturan menteri dalam konsiderans “mengingat”
2. perlu kiranya mengkaji ulang dan merevisi UU NO 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan untuk memasukkan peraturan menteri dalam suatu hirarkhi, agar tidak lagi terjadi tafsir yang berbeda serta perdebatan antara derajat peraturan menteri dengan peraturan daerah.

DAFTAR PUSTAKA

BUKU

- Alvi Syahrin, Pengaturan Hukum dan Kebijakan Pembangunan Perumahan dan Pemukiman Berkelanjutan, Medan: Pustaka Bangsa Press, 2003
- Andi Hamzah, Kemandirian dan Kemerdekaan kekuasaan Kehakiman, Makalah disampaikan pada Seminar pembangunan Hukum Nasional VIII, diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN), Denpasar
- Amiroeddin Syarif, Perundang-undangan; dasar, jenis dan teknik membuatnya, Bina Aksara, Jakarta 1987
- Bagir Manan, Hubungan Ketatanegaraan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi dengan Komisi Yudisial (Satu Pertanyaan), IKAHI, Varia Peradilan, Tahun XXI Nomor 244, Jakarta Maret 2006
- Bambang Sunggono, Metodologi Penelitian Hukum, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1998
- Bismar Nasution, Metode Penelitian Hukum Normatif dan Perbandingan Hukum, Makalah disampaikan pada Dialog Interaktif tentang Penelitian Hukum dan Hasil Penulisan Hukum pada Majalah Akreditasi, Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, tanggal 18 Februari 2003
- Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementrian Hukum Dan HAM RI; Perencanaan Pembangunan Hukum Nasional Bidang Hukum Administrasi Negara, Jakarta, 2008.
- Djokosoetono, Hukum Tata Negara, dihimpun oleh Harun Alrasid, Edisi Revisi Ind-Hill Co, Jakarta 2006
- Franz Magnis-Suseno, Etika Politik: Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern, Gramedia, Jakarta 1993
- H.A.S. Natabaya, Sistem Peraturan Perundang-Undang Indonesia, Sekjend Mahkamah Konstitusi, Jakarta 2006
- I Gde Astawa dan Suprin Na,a, Dinamika Hukum dan Ilmu Perundang-undangan di Indonesia, Alumni, Bandung 2008
- Ismail Suny, Hukum dan Pembangunan, Majalah Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta
- Irawan Soejito, Teknik Membuat Undang-Undang, Pradnya Paramita, Jakarta 1993
- Ishaq.. Dasar-Dasar Ilmu Hukum. Sinar Grafika. Jakarta, 2008
- Jimly Asshiddhiqie, Konstitusi dan Konstitusionalisme, Mahkamah Konstitusi dan Pusat Studi Hukum Tata Negara, FH UI, 2004

Lawrence M. Friedman. . Sistem Hukum. Perspektif Ilmu Sosial., Nusa Media, Bandung 2009

Lawrence M. Friedman, American Law an Introduction, Second Edition, Penerjemah Wishnu Basuki, Tata Nusa Jakarta, 1984

Meriam Budirjo, Dasar dasar Ilmu Politik, Gramedia, Jakarta 1982,

Maria Farida Indrati Soeprapto, Ilmu Perundang Undangan, Kanisius, Jakarta, 1998

Mochtar Kusumatmaja, Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan, Alumni Bandung 2002

Mahfud MD, Membangun Politik Hukum, Membangun Konstitusi, LP3S, Jakarta 2006

Muhammad Yamin, Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945, Jilid Pertama Yayasan Prapanca, Jakarta 1959

Mustamin daeng manutu dkk Mandat, Delegasi, Atribusi Dan Implementasinya di Indonesia, UII Press Yogyakarta, 2004

Ni'matul Huda, Lembaga Negara dalam Masa Transisi Demokrasi, UII Press, Yogyakarta 2007

Rosjidi Ranggawidjaja, Pengantar Ilmu Perundang-undangan; Dasar, Jenis dan Teknik Membuatnya, Bina Aksara. Jakarta 1987

-----, Ilmu Perundang-Undangan Indonesia, Mandar Maju, Bandung, 1998

Ronny Hanitijo Soemitro, Metodologi Penemuan Hukum, (Jakarta: Ghalian Indonesia, 1982

S. F. Marbun, Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administratif di Indonesia, Liberty, Jogjakarta 1997

Sudikno Mertokusumo. Mengenal Hukum. Suatu Pengantar, Liberty ,Yogyakarta. 1996.

Soerjono Soenkanto dan Sri Mamudji, Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1995

Tahir Azhary, Negara Hukum , Bulan Bintang , Jakarta 1992

Peraturan Perundang-Undangan

1. UUD 1945
2. Undang Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.
3. Kumpulan Peraturan Daerah.

